

Procedimiento N°: A/00131/2018

RESOLUCIÓN: R/01089/2018

En el procedimiento A/00131/2018, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos en virtud de denuncia presentada frente a D^a **B.B.B.** y D. **C.C.C.**, en base a los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 22 de febrero de 2018, tiene entrada en esta Agencia escrito de seis denunciantes que viven en la misma comunidad de propietarios que los denunciados, en los que comunican una posible infracción a la LOPD, motivada por la instalación de un sistema de videovigilancia en la *****DIRECCIÓN.1** cuyos responsables son D^a **B.B.B.** y D. **C.C.C.**.

Los denunciantes manifiestan que los denunciados están ocupando una vivienda de su comunidad y que han instalado sin su consentimiento una cámara que capta elementos comunes. Aportan imágenes de la cámara en las que se aprecia que esta se sitúa encima del marco de la puerta de la vivienda ocupada. También aportan copia de un burofax de 2 de febrero de 2018 dirigido a los denunciados (entregado el 7 de febrero) en el que les solicitan la retirada de la cámara, sin que a día de hoy les hayan hecho caso.

SEGUNDO: Con fecha 5 de abril de 2018, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó otorgar audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a los denunciados, por presunta infracción del artículo **6.1** de la LOPD, tipificada como **grave** en el artículo **44.3.b)** de dicha norma.

TERCERO: En fecha 19 de abril de 2018, se notificó el citado acuerdo de audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a los denunciados, tal y como figura en la copia de acuse de recibo expedido por el Servicio de Correos y que forma parte de este expediente.

CUARTO: Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, a día de hoy no consta que los denunciados hayan hecho alegaciones.

QUINTO: De las actuaciones practicadas en el presente procedimiento, han quedado acreditados los siguientes:

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En la *****DIRECCIÓN.1** se ha instalado una cámara orientada hacia elementos comunitarios.

SEGUNDO: Los responsables del sistema de videovigilancia denunciado son D^a **B.B.B.** y D. **C.C.C.**.

TERCERO: En las fotografías que se adjuntan con la denuncia se aprecia que la cámara se sitúa encima del marco de la puerta de la vivienda ocupada y que se orienta hacia el descansillo comunitario.

CUARTO: No consta en el expediente, que los denunciados cuenten con la aprobación de la comunidad de propietarios para instalar una cámara que capta elementos comunitarios. De hecho la comunidad de propietarios remitió a los denunciados, un burofax el 2 de febrero de 2018 (entregado el 7 de febrero) en el que les solicitan la retirada de la cámara, sin que conste que a día de hoy les hayan hecho caso.

QUINTO: No consta en el expediente, que los denunciados hayan realizado alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento a pesar de que el mismo les ha sido notificado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

En primer lugar y a título meramente informativo, cabe recordar los requisitos que debe cumplir el tratamiento de imágenes a través de un sistema de videovigilancia:

- Respetar el principio de proporcionalidad.
- **Las videocámaras no podrán captar imágenes de las personas que se encuentren fuera del espacio privado** ya que el tratamiento de imágenes en lugares públicos sólo puede ser realizado, salvo que concurra autorización gubernativa, por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
- Se deberá cumplir el deber de informar a los afectados en el modo previsto en el artículo 3 de la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el Tratamiento de Datos Personales con Fines de Vigilancia a través de Sistemas de Cámaras o Videocámaras (Instrucción 1/2006). En concreto:

“a) Colocar, en las zonas video vigiladas, al menos un distintivo informativo ubicado en lugar suficientemente visible, tanto en espacios abiertos como cerrados y

b) Tener a disposición de los/las interesados/as impresos en los que se detalle la información prevista en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999.”



Hay que tener en cuenta que el distintivo del apartado a) debe por un lado avisar de la existencia de una zona videovigilada y por otro debe identificar al responsable del tratamiento o, en caso de grabar imágenes, al responsable del fichero ante el que los interesados podrán ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición reconocidos en la LOPD.

- Salvo en el caso de que el tratamiento consista exclusivamente en la reproducción o emisión de imágenes en tiempo real, cuando se graben imágenes se deberá notificar previamente a esta Agencia la creación del fichero que contenga las imágenes para su inscripción en el Registro General de Protección de Datos.

III

El artículo 3 de la LOPD define **datos de carácter personal** como *“cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables.”* Se completa dicha definición con lo establecido en el artículo 5.1 f) del Reglamento de Desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD) que señala que son datos de carácter personal *“cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

El **principio de consentimiento** es uno de los principios básicos de la protección de datos viene recogido en el artículo 6.1 de la LOPD que dispone que:

“el tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa.”

En las comunidades de propietarios la forma en que debe expresarse el consentimiento para grabar zonas comunes debe respetar, el régimen que rige la forma de tomar acuerdos de las comunidades de propietarios, establecido en la Ley 49/1960, de 21 de julio de Propiedad Horizontal (LPH). Concretamente el artículo 17 de esta ley regula el quórum y régimen de la aprobación de acuerdos por la Junta de Propietarios señalando que:

*“Los acuerdos de la Junta de propietarios se sujetarán a las siguientes normas:
La unanimidad sólo será exigible para la validez de los acuerdos que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad.*

El establecimiento o supresión de los servicios de ascensor, portería, conserjería, vigilancia u otros servicios comunes de interés general, incluso cuando supongan la modificación del título constitutivo o de los estatutos, requerirá el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación. El arrendamiento de elementos comunes que no tenga asignado un uso específico en el inmueble requerirá igualmente el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, así como el consentimiento del propietario directamente afectado, si lo hubiere.

(...)

A los efectos establecidos en los párrafos anteriores de esta norma, se computarán como votos favorables los de aquellos propietarios ausentes de la Junta, debidamente citados, quienes una vez informados del acuerdo adoptado por los presentes, conforme al procedimiento establecido en el artículo 9, no manifiesten su discrepancia por comunicación a quien ejerza las funciones de secretario de la comunidad en el plazo de 30 días naturales, por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción.

Los acuerdos válidamente adoptados con arreglo a lo dispuesto en esta norma obligan a todos los propietarios”.

En el caso que nos ocupa, del análisis de la documentación obrante en el expediente, se desprende que se ha instalado una cámara en el ***DIRECCIÓN.2 por parte de los denunciados que están ocupando esta vivienda. **La cámara está instalada encima del marco de la vivienda y está captando elementos comunes. No tienen el consentimiento de la comunidad de propietarios que les ha pedido que retiraran la cámara sin que la petición haya tenido hasta el momento ningún éxito.**

Tal y como se ha indicado, no consta la autorización de la comunidad de propietarios del edificio para instalar una cámara que capta elementos comunes del edificio, por lo que se está llevando a cabo un tratamiento de imágenes sin la debida legitimación, vulnerando por tanto el artículo 6.1 de la LOPD. Esta infracción aparece tipificada como **grave** en el artículo 44.3.b) de la LOPD, que considera como tal:

“Tratar los datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo”.

Dicha infracción puede ser sancionada con multa de 40.001 a 300.000 euros, de acuerdo con el artículo 45.2 de la LOPD.

IV

Finalmente y en relación con lo anterior, se debe indicar que el apartado 6 al artículo 45 de la LOPD establece que:

“Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurran los siguientes presupuestos:

- a) *que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*
- b) *que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.*

Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento”.



Los criterios a los que alude el artículo 45.6 de la LOPD, vienen recogidos en el apartado 5 de este mismo artículo, con el siguiente tenor:

“El órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate, en los siguientes supuestos:

- a) Cuando se aprecie una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuridicidad del hecho como consecuencia de la concurrencia significativa de varios de los criterios enunciados en el apartado 4 de este artículo.*
- b) Cuando la entidad infractora haya regularizado la situación irregular de forma diligente.*
- c) Cuando pueda apreciarse que la conducta del afectado ha podido inducir a la comisión de la infracción.*
- d) Cuando el infractor haya reconocido espontáneamente su culpabilidad.*
- e) Cuando se haya producido un proceso de fusión por absorción y la infracción fuese anterior a dicho proceso, no siendo imputable a la entidad absorbente.”*

Así pues el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD, habilita para la **aplicación del apercibimiento como paso previo a la apertura de un procedimiento sancionador** (en caso de incumplimiento), ya que la aplicación de esta figura es más favorable para los presuntos infractores.

En el presente supuesto se aplicará el apercibimiento pues se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado artículo 45.6 de la LOPD, es decir estamos ante hechos constitutivos de una infracción grave y los denunciados no han sido sancionados ni apercibidos por esta Agencia con anterioridad. Junto a ello se observa una disminución de su culpabilidad ya que no consta que su actividad esté relacionada con el tratamiento de datos de carácter personal o que existan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

De acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1.- APERCIBIR (A/00131/2018) a D^a **B.B.B.** y D. **C.C.C.** como responsables del sistema de videovigilancia instalado en la *****DIRECCIÓN.1**, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, en relación a la denuncia por infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como **grave** en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

2.- REQUERIR a D^a **B.B.B.** y D. **C.C.C.** de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD para que acrediten en el **plazo de un mes** desde este acto de notificación lo siguiente:

- a)- Cumplan lo previsto en el artículo 6.1 de la LOPD.** En concreto se insta a los denunciados a **justificar** que la junta de propietarios ha dado su autorización,

emitida cumpliendo los requisitos de la LPH, para instalar una cámara que capte elementos comunitarios (en caso contrario, deberá acreditar la retirada de la cámara). Puede justificar la adopción de estas medidas, por medio, por ejemplo, de fotografías que evidencien la retirada de la cámara y/o la aportación de copia del acta de la reunión de la junta de propietarios en la que se autorice la instalación de una cámara que está captando elementos comunitarios.

b)- informen a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido en el punto anterior, acreditando dicho cumplimiento (a través por ejemplo de los documentos mencionados en el párrafo anterior).

Se les informa de que en caso de no atender el citado requerimiento, podrían incurrir en una infracción tipificada en el artículo 44 de la LOPD y sancionable de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 45 de la citada Ley Orgánica.

3.- NOTIFICAR la presente Resolución a D^a **B.B.B.** y D. **C.C.C.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de esta resolución, o, directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos